Allgemeine Selbsthilfe und Selbsthilfe des Besitzers.

Auszug

aus einer Schrift zur Erlangung
der
juristischen Doktorwürde
bei der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der
Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau,

vorgelegt von

Alfred Kartmann,
Referendar.

Sprockhövel i. W. 1921.
Druck von Rudolf Steinbeck, Sprockhövel.

Gedruckt mit Genehmigung der Rechts-
und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.
Berichterstatter: Prof. Dr. Manigk.

Die Arbeit, die sich einen Vergleich zwischen der Regelung der allgemeinen Selbsthilfe und der des Besitzers im B. G. B. zum Ziele gesetzt hat, beschäftigt sich zunächst mit der geschichtlichen Entwicklung der Selbsthilfe, und zwar zieht sie zu dieser geschichtlichen Betrachtung in der Hauptsache das römische und das deutsche Recht heran. Sie erörtert, inwiefern einzelne Arten des Legisaktionenverfahrens auf die S.-H. Bezug haben, ebenso ferner die lex Plautia (89 v. Chr.), die lex Lutatia (77 v. Ch.), die lex Pompeia de vi (52 v. Chr.) und die leges Juliae de vi (D 48, 7, 8), tut der Besitzinterdikte Erwähnung, um schließlich auf das Decretum Divi Marci (um 180 n. Chr., D 4, 2, 13), sowie die sog. Drei-Kaiser-Konstitution (389 n. Chr., C 8, 4, 7) einzugehen.

Aus dem deutschen Recht wird das Fehderecht und das Privatpfändungsrecht behandelt und sodann die Fortentwicklung besonders des letzteren während des Mittelalters und der Neuzeit bis auf's B. G. B. dargestellt.

Zur Betrachtung der Regelung der S.-H. im B. G. B. wird zunächst die unter den allgemeinen Begriff der S.-H. fallende Notwehr des § 227 herangezogen und sodann das Wesen der eigentlichen S.-H. (§§ 229—231) und der des Besitzers (§§ 859, 860) untersucht. Im Anschluß daran kommt die Arbeit zu folgendem Ergebnis über das Verhältnis des § 859 zu den §§ 227, 229 ff:

§ 859 [1] entspricht dem § 227. Verschiedentlich wird in der Literatur die Ansicht vertreten, § 859 [1] sei eine bloße Wiederholung des § 227 und daher überflüssig. Dem ist jedoch nicht so. Die Verteidigung gegen einen rechtswidrigen Angriff im § 227 ist nämlich nur einen gegenwärtigen rechtwidrigen Angriff gegenüber erlaubt. § 859 [1] sieht jedoch eine solche zeitliche Beschränkung nicht vor, und zwar, um dem Besitzer wegen der Leichtverletzlichkeit des Besitzstandes einen weitergehenden Schutz zu gewähren, als das § 227 tut. Ein praktisches Beispiel: Mein Nachbar benutzt ohne mein Wissen eine Ecke meiner Feldscheune zur Aufbewahrung eines Teils seines Getreides. Tags darauf bemerke ich seine Eigenmacht. Ein gegenwärtiger Angriff, der mich nach § 227 zur Notwehr berechtigen würde, liegt nicht mehr vor. Wohl aber gestattet mir § 859 [1], das Getreide zu entfernen, denn mein Nachbar stört mich noch immer, trotzdem der Angriff — das Einbringen

des Getreides — längst beendet ist, im Besitze meiner Scheune. § 859 [1] erlaubt eben die Abwehr so lange, wie überhaupt der durch die verbotene Eigenmacht geschaffene Zustand währt. Er ist somit durchaus nicht überflüssig; er deckt sich zwar mit § 227, wenn ein gegenwärtiger Angriff in Frage steht; er geht aber weiter als dieser, insofern er dem Besitzer das Recht gibt, sich auch eines vollendeten Angriffs, dessen Wirkungen fortdauern, zu erwehren.

Dieselbe Absicht, dem Besitzer einen weitergehenden Schutz zu gewähren, als es §§ 229 ff tun, verfolgen die Absätze 2—4 des § 859. Zu dem Zwecke sehen sie ab von dem Erfordernis der Anspruchsgefährdung ohne sofortiges Eingreifen obrigkeitlicher Hilfe, geben das Recht der S.-H. neben dem unmittelbaren Besitzer auch dem Besitzdiener (§ 860), und zwar nicht nur gegenüber dem Verpflichteten selbst, sondern auch gegenüber dessen Rechtsnachfolgern, die die Fehlerhaftigkeit des Besitzers gegen sich gelten lassen müssen, sie verzichten auf die Angabe bestimmter Mittel, die zum Zweck der S.-H. angewandt werden dürfen, und verlangen nicht, wie § 230, die nachträgliche Anrufung der Gerichte zwecks Bestätigung der Rechtmäßigkeit der S.-H.-Handlungen.

Um die Rechtssicherheit nicht zu gefährden, setzen sie nur eine Einschränkung gegenüber §§ 229 ff fest: bei Entwendung beweglicher Sachen muß der Täter oder sein Rechtsnachfolger „auf frischer Tat" verfolgt werden, bei Grundstücken muß die S.-H. „sofort" nach der Entziehung ausgeübt werden.

§ 859 bedeutet endlich keine Sonderregelung der S.-H. des Besitzers in dem Sinne, daß der Besitzer sich nur auf ihn, nicht auch auf §§ 227—231 stützen könne.

Zweifellos ist dies für § 859 [1], als einer bloßen Erweiterung von § 227. Bedenklicher könnte man in Ansehung der Abs. 2—4 sein; doch auch für sie trifft jene Behauptung zu. Denn es ist an sich schon nicht wahrscheinlich, daß das B. G. B. die gegenteilige Absicht, seiner sonstigen Gewohnheit zuwider, nicht irgendwie zum Ausdruck gebracht hätte; ferner müßte man dann auch zu dem Ergebnis kommen, daß der Besitzer nicht im sog. Notstand handeln dürfe, weil im Abschnitt „Besitz" keine dem § 228 entsprechende Vorschrift enthalten ist. Einwandfrei ergeben aber endlich die Motive III, 112, daß § 815 des I. Entwurfs (der jetzige § 859) nur „für verschiedene Fälle, in denen die Notwehrlage zweifelhaft sein kann, feststelle, wem das Recht zustehe."

Der Besitzer hat also in allen Fällen, in denen die Vorschriften sowohl des § 859 als auch die der §§ 227—231 zutreffen, die Wahl, auf welche von ihnen er sich stützen will.